



**GOVERNO DO
ESTADO DO CEARÁ**
*Secretaria da Fazenda
Contencioso Administrativo Tributário
Conselho De Recursos Tributários
1ª Câmara*

RESOLUÇÃO Nº:507...../2014

091ª SESSÃO ORDINÁRIA de 19 de agosto de 2014.

PROCESSO DE RECURSO Nº: 1/1734/2010

AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 1/201003958

RECORRENTE: CÉLULA DE JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

RECORRIDO: ONDAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.

RELATOR: MANOEL MARCELO A. MARQUES NETO.

EMENTA: - ICMS – FALTA DE RECOLHIMENTO - SUBFATURAMENTO. Ação Fiscal **NULA.** Confirmada a decisão de 1ª Instância por impossibilidade da comprovação da acusação. Ausência de elementos imprescindíveis à sua confirmação, desobediência aos ditames dos artigos 33, inciso XI, do Decreto nº 25.468/99, caracterizando cerceamento ao direito de defesa, conforme art. 53 §3º do mesmo diploma legal. Recurso Oficial conhecido e não provido. Decisão unânime e de acordo com parecer da D. Procuradoria Geral do Estado.

RELATÓRIO

Consta do Auto de Infração, lavrado contra a empresa: ONDAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.

“Falta de recolhimento do imposto no todo ou em parte inclusive o devido por Substituição Tributária na forma e nos prazos regulamentares. Detectado subfaturamento em análise da Dief- Saída por itens. Informações Complementares em anexo”.

ICMS R\$ 30.745,27

Multa R\$ 30.745,27

O autuante apontou como dispositivos infringidos os artigos 73 e 74 do Dec. nº: 24.569/97 e sugere como penalidade o art. 123, I, “c” da Lei nº 12.670/96.

Nas Informações Complementares o auditor ratifica a acusação constante da peça inicial, afirmando que “... *quando na saída o valor praticado em cada item é igual ou superior ao preço médio de saídas esta operação esta correta. Porém, quando o inverso acontece, ou seja, quando o valor praticado em cada item é menor que o preço médio de saídas, detectamos subfaturamento*”.

Instruindo o processo constam os seguintes documentos: Ordem de Serviço nº 2010.01089, Termo de Início de Fiscalização nº 2010.01151, Termo de Conclusão de Fiscalização nº 2010.06744, Termo de Intimação nº 2010.03723 e CD contendo o arquivo Ondas-Subfaturamento e planilhas com o cálculo da subavaliação das saídas.

O autuado impugna o feito fiscal, alegando:

- 1 – a inexistência de provas capaz de demonstrar a prática do ilícito;
- 2 – que a metodologia aplicada pelo fisco não se aplica ao caso concreto;
- 3 – requer a total improcedência do feito ou se necessário um reexame pericial.

O julgador singular, diante da análise das peças processuais decide pela NULIDADE da ação fiscal, por não apresentar aos autos qualquer documento que comprove a acusação de subfaturamento praticado pelo contribuinte, bem como metodologia aplicada pelo agente fiscal fora realizada de modo confuso e ineficaz.

O Parecer de nº 547/2013 da Célula de Consultoria Tributária, referendado pelo emitente representante da DOUTA Procuradoria Geral do Estado, sugere: Conhecer do Recurso Oficial, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão proferida pela 1ª Instância de Nulidade do feito fiscal.

È o relatório.



VOTO DO RELATOR

A peça inaugural do processo acusa o contribuinte de falta de recolhimento do imposto no todo ou em parte inclusive o devido por Substituição Tributária, detectado por meio de subfaturamento em análise da DIEF- Saída por itens no exercício de 2006.

Nas Informações Complementares o auditor ratifica a acusação constante da peça inicial, afirmando que “... quando na saída o valor praticado em cada item é igual ou superior ao preço médio de saídas esta operação esta correta. Porém, quando o inverso acontece, ou seja, quando o valor praticado em cada item é menor que o preço médio de saídas, detectamos subfaturamento”.

O art. 33, XI do Decreto 25.468/99 estabelece que:

Art. 33. O auto de infração será numerado e emitido por meio de sistema eletrônico de processamento de dados, sem rasuras, entrelinhas ou borrões e deverá conter os seguintes elementos:

XI - descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação e das circunstâncias em que foi praticado e, se necessário à melhor elucidação da ocorrência, o registro dos fatos e elementos contábeis e fiscais, em anexo do auto de infração, ou ainda, fotocópia de documentos comprobatórios da infração;

O procedimento fiscal adotado pelo autuante indica um indicio de subfaturamento, entretanto, necessitaria de uma melhor análise e aprofundamento tendo em vista que ao avaliar os documentos anexados aos autos, não se comprova a acusação de subfaturamento.

Assiste razão o julgador monocrático em declarar a NULIDADE da ação fiscal, uma vez que O agente fiscal não apresentou nos autos qualquer documento que comprove a acusação de subfaturamento praticado pelo contribuinte, bem como metodologia aplicada pelo agente fiscal fora realizada de modo confuso e ineficaz.

O artigo 828 caput e o §1º do Decreto nº 24.569/97, estabelece que todos os documentos, papéis, livros, inclusive arquivos eletrônicos que serviram de base à ação fiscal devem ser mencionados na informação complementar ou anexados ao auto de infração.

Portanto, referida nulidade deve ser acatada, uma vez que ocorreu a preterição do direito de defesa, inviabilizando o direito ao contraditório nos termos do que o estabelece o artigo 53, §3º do Decreto nº 25.468/99.

Diante deste contexto, declaro a **nulidade** do feito fiscal, sob o fundamento da ausência nos autos de qualquer documento que comprove a acusação de subfaturamento praticado pelo contribuinte.

Destarte, voto pelo conhecimento do reexame necessário, dar-lhe provimento, no sentido confirmar a decisão prolatada em 1ª Instância de NULIDADE da ação fiscal, em conformidade com a manifestação do representante da douta Procuradoria Geral do Estado.

É o voto.



DECISÃO

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: CÉLULA DE JULGAMENTO 1ª INSTÂNCIA e recorrido: ONDAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.

A 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos Tributários, por unanimidade de votos, após conhecer do reexame necessário, resolve confirmar a decisão declaratória de **NULIDADE** proferida pela 1ª Instância, nos termos do voto do relator, conforme manifestação oral do representante da douda Procuradoria Geral do Estado. Presente, para apresentação de sustentação oral, o representante legal da atuada, Dr. José Alexandre Goiana de Andrade.

SALA DAS SESSÕES DA 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS TRIBUTÁRIOS, em Fortaleza, aos 08 de 10 de 2011.

Francisca Marta de Sousa
PRESIDENTE

Alexandre Mendes de Sousa
CONSELHEIRO

Manoel Marcelo Augusto Marques Neto
CONSELHEIRO

Francisco Ivanildo Almeida de França
CONSELHEIRO

Francisco José de Oliveira Silva
CONSELHEIRO

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO

Anríque Vacantães Torres
CONSELHEIRA

José Gonçalves Feitosa
CONSELHEIRO

Vanessa Albuquerque Valente
CONSELHEIRA

Pedro Eleutério de Albuquerque
CONSELHEIRO

Matteus Viana Neto
PROCURADOR DO ESTADO